

## NOCIONES DE DERECHO ADMINISTRATIVO

### 1. LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y EL DERECHO ADMINISTRATIVO: FORMACIÓN HISTÓRICA, PERSONALIDAD JURÍDICA Y PRINCIPIOS DE ORGANIZACIÓN Y ACTUACIÓN

El derecho activo es aquella parte del derecho público que tiene por objeto la organización, los medios y las formas de la actividad de las administraciones públicas y las consiguientes relaciones jurídicas entre aquéllas y otros sujetos. Las normas activas tienen como sujeto o destinatario a una administración pública de forma tal que no se entienden o no son tales sin esa presencia. Pero esto no supone que las administraciones públicas no puedan utilizar o formar parte de las relaciones jurídicas reguladas por normas no activas.

El concepto de administración pública se extiende a la totalidad de los poderes del Estado porque a través de esos poderes el Estado se manifiesta desarrollando actividades materialmente activas ya sea celebrando contratos instrumentales, administrando su patrimonio o gestionando su personal de apoyo. La Administración no es sólo sujeto de derecho, destinatario de las normas sino que también es un órgano creador del derecho que ostenta poderes análogos a los de los legisladores y los jueces<sup>1</sup>. Aunque es verdad que existe la separación de los poderes públicos, que deben respetar sus ámbitos, si inmiscuirse en los otros.

Las administraciones públicas son de derecho activo, pero en determinado tipo de relaciones también se sujetan al derecho privado y se someten a litigios en los tribunales de jurisdicción civil.

Las fuentes del der. act. son la ley<sup>2</sup>, la costumbre y los principios generales del derecho. También lo son la jurisprudencia<sup>3</sup> que complementa el ordenamiento jurídico con la doctrina. La Constitución es la primera de las fuentes, la superley que prevalece y se impone a todas las demás<sup>4</sup>.

Estas fuentes no están desarticuladas sino que se organizan, se ordenan y se jerarquizan, asignándole a cada una su valor dentro del conjunto. Por esto existen los principios de jerarquía normativa y de competencia y distribución de materias.

El principio de jerarquía (art. 9.3. Constitución) consagra que una fuente o norma prevalece sobre otra en función del rango de la autoridad o del órgano de que emanan, lo que supone una estricta subordinación entre ellas, de tal forma que la norma superior deroga la inferior (fuerza activa) y la inferior es nula cuando contradice a la superior (fuerza pasiva).

---

<sup>1</sup> Por ejemplo la Administración tiene un cierto poder jurisdiccional con la Justicia contencioso-administrativa que le confiere poder sancionador.

<sup>2</sup> Tenemos la ley orgánica, la ley de las Comunidades Autónomas, los tratados internacionales y el derecho comunitario que adquiere vigencia inmediata en el ordenamiento español.

<sup>3</sup> Especialmente las del Tribunal Constitucional.

<sup>4</sup> No obstante, puede verse disminuida por el derecho europeo.

El principio de competencia o de distribución de materias, que opera como regla complementaria del principio de la jerarquía de normas, implica la atribución a un órgano o ente concreto de la potestad de regular determinadas materias o de dictar cierto tipo de normas con exclusión de los demás.

## 2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD: POTESTADES REGLADAS Y DISCRECIONALES, CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS

De la misma manera que la función legislativa se manifiesta y concreta en la elaboración de normas generales y la judicial en las sentencias, la Adm formaliza su función gestora con repercusión directa o indirecta en los intereses, derechos y libertades de los ciudadanos a través de los actos administrativos. El acto administrativo es el dictado por un poder público en el ejercicio de potestades activas y mediante el que impone su voluntad sobre los derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados, bajo el control de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Otra categoría de los actos administrativos con trascendencia a efectos de su exclusión total o parcial del control judicial es la de los actos discrecionales. Los actos discrecionales, frente a los reglados, son aquellos dictados en materias definidas por la ley como discrecionales y no susceptibles por ello de control judicial o los dictados en ejercicio de potestades discrecionales y susceptibles de un enjuiciamiento limitado. La administración ante determinadas situaciones dispone de un margen de elección que le permite hacer o no hacer<sup>5</sup>. Es una capacidad de opción entre varias soluciones igualmente válidas, en función de criterios de oportunidad.

Las potestades regladas se da cuando la norma expresa la vinculación de la potestad administrativa, su carácter reglado, utilizando el término deberá o configurando esa vinculación mediante el reconocimiento de un derecho del administrado. Es decir, la potestad discrecional es una capacidad de opción, sin posibilidad de control jurisdiccional, mientras que la potestad reglada es la aplicación de normas preestablecidas, a criterios de actuación determinados previamente.

Los conceptos jurídicos indeterminados son aquellos de definición normativa necesariamente imprecisa a la que ha de otorgarse alcance y significación específicos a la vista de unos hechos concretos, de forma que su empleo excluye la existencia de varias soluciones igualmente legítimas, imponiendo como correcta una única solución en el caso concreto, resultando incompatible con la discrecionalidad.

El control de la discrecionalidad tiene unos criterios de proporcionalidad y de racionalidad por parte de la administración.

---

<sup>5</sup> La legislación misma confirma la existencia de esta potestad discrecional cuando dispone que la administración “podrá”. Esa discrecionalidad no es absoluta, no es arbitrariedad. En la potestad reglada la norma expresa el término “deberá”, es la aplicación de normas preestablecidas

### 3. EL ACTO ADMINISTRATIVO: CONCEPTO, CLASES, EFICACIA, VICIOS (NULIDAD DE PLENO DERECHO Y ANULABILIDAD), REVOCACIÓN Y REVISIÓN.

**CONCEPTO:** es el acto dictado por un poder público en el ejercicio de potestades activas y mediante el que impone su voluntad sobre los derechos, libertades o intereses de otros sujetos públicos o privados, bajo el control de la jurisdicción contencioso-administrativa.

**CLASES:** 1. actos políticos o de gobierno que son los que emanan del poder ejecutivo regido sólo por el derecho constitucional; 2. actos que no causan estado, actos firmes y consentidos, actos reproductorios y confirmatorios: actos que no causan estado son aquellos que no expresan de manera definitiva la voluntad de la organización administrativa en que se producen, porque contra los mismos puede y debe interponerse un recurso ante el superior jerárquico del órgano que lo dictó, antes de acudir a la vía judicial; actos firmes y consentidos: son aquellos que al margen de que hayan o no causado estado, se consideran manifestaciones indiscutibles de la voluntad de un órgano activo porque su recurribilidad resulta vetada por el transcurso de los plazos establecidos para su impugnación sin que la persona legitimada para ello haya interpuesto el correspondiente recurso activo o jurisdiccional. Sin embargo, para este acto no es impeditiva la acción de nulidad si fuera procedente; actos reproductorios y confirmatorios: son aquellos que reiteran, por reproducción o por confirmación, otros anteriores firmes y consentidos; 3. actos favorables y actos de gravamen: son los que amplían o restringen la esfera jurídica de los particulares; 4. actos expresos y actos presuntos por silencio activo: la falta de respuesta de la administración. puede hacer presumir la afirmación o estimación del peticionario o recurrente o, también la negación o desestimación.

**EFICACIA Y VALIDEZ:** El acto activo se perfecciona cuando en su perfección concurren todos los elementos esenciales<sup>6</sup>, lo que lleva consigo una presunción de validez, presunción que puede admitir prueba en contrario<sup>7</sup>.

Mientras que la validez presupone la concurrencia de todos los elementos que integran el acto activo y tiene lugar desde el momento en que se dicta o acuerda, la eficacia hace referencia a la producción temporal de efectos que puede hallarse supeditada a la notificación, publicación o aprobación posterior del acto válido. Los actos administrativos se dictan para el futuro y por ellos producen efecto desde la fecha en que se dictan, salvo dos excepciones: por la demora de la eficacia y por la irretroactividad.

La ejecutoriedad del acto activo es la cualidad que tiene para producir todos sus efectos contra la voluntad de los obligados, incluso violentando su propiedad o su

---

<sup>6</sup> Estos elementos esenciales son el sujeto, el objeto, la voluntad, la causa, el contenido, la forma. Además el titular del órgano debe ser competente; la causa y el móvil o motivo no deben conllevar a una desviación del poder. Los elementos accidentales del acto activo son el término, la condición y el modo. Los elementos formales son el procedimiento, la forma de la declaración y la motivación cuando es legalmente exigible.

<sup>7</sup> A diferencia de los actos jurídicos privados que han de validarse ante el juez cuando se tachan de nulos.

libertad si fuera preciso<sup>8</sup>. La rigidez del principio de eficacia y de ejecutoriedad de los actos administrativos<sup>9</sup> está atemperada por la posibilidad de que la administración suspenda una y otra cuando circunstancias sobrevenidas así lo impongan o cuando, por estar pendiente una reclamación se suspenda, de oficio o a instancia del interesado, la eficacia del acto administrativo paralizando su ejecución.

#### VICIOS: NULIDAD DE PLENO DERECHO Y ANULABILIDAD.

La invalidez del acto adtivo o su patología se caracterizan porque faltan o están viciados algunos de sus elementos. Patología que puede superarse por el transcurso del tiempo o por aplicación de una terapia adecuada, o por la muerte si su patología es de mucha entidad. La anulabilidad es una nulidad relativa que puede curarse, mientras que la nulidad absoluta o de pleno derecho, condice irremisiblemente a la anulación del acto.

Se da la nulidad absoluta o de pleno derecho en los siguientes casos: a. los que lesionan los derechos y libertades susceptibles del amparo constitucional; b. los dictados por un órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio; c. los que tengan un contenido imposible; d. los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta; e. los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; f. los actos expresa o presuntamente contrarios al ordenamiento jurídico; g. los que vulneren expresamente la Constitución, las leyes u otras disposiciones activas de rango superior.

La anulabilidad o nulidad relativa se da en los actos que infringen el ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder.

Hay otros actos que no son nulos absolutos ni anulables porque sólo tienen defectos de forma corregibles. A estos casos se les llama irregularidad no invalidante.

**REVOCACIÓN DE LOS ACTOS ADTIVOS:** A diferencia de la anulación o invalidación que implica la retirada del acto por motivos de legalidad, la revocación equivale a su eliminación o derogación por motivos de oportunidad o de conveniencia administrativa. El acto es perfectamente legal, pero ya no se acomoda a los intereses públicos y la administración decide dejarlo sin efecto.

**REVISIÓN:** Es un recurso que tiene la administración. para corregir o rectificar los errores materiales o aritméticos existentes en sus actos; lo hace de oficio o a instancia de los particulares.

#### 4. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: REGULACIÓN, TIPOS, FASES, SILENCIO ADMINISTRATIVO, EJECUCIÓN FORZOSA, SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

---

<sup>8</sup> Mientras que el acto jurídico privado necesita del apoyo judicial para tomar sobre otro sujeto medidas ejecutorias y para imponer sus derechos sobre otros.

<sup>9</sup> Los medios de ejecución del acto administrativo son el apremio sobre el patrimonio, la ejecución subsidiaria, la multa coercitiva y la compulsión sobre las personas.

La REGULACIÓN de la actividad administrativa se desenvuelve mediante procedimientos diversos. Las leyes más importantes de procedimiento activo en el derecho español han sido, cronológicamente, la Ley 19 de octubre de 1889, la ley 17 de octubre de 1958, la Ley 30 de 1992, la Ley 4 de 1999.

El procedimiento activo es aquella actividad administrativa con eficacia extrema que se dirige al examen, preparación y emisión de un acto activo o a la conclusión de un convenio jurídico público, incluyendo la emisión del acto activo o la conclusión de un convenio.

Los procedimientos administrativos pueden ser de varios TIPOS: 1. procedimientos declarativos y constitutivos; 2. procedimientos expropiatorios, concesionales y autorizativos; 3. procedimientos simples y complejos; 4. procedimientos organizativos; 5. procedimientos sancionadores; 6. procedimientos ejecutivos.

La LEC regula la abstención y la recusación como técnicas que aseguran la imparcialidad del titular del órgano, bien sea porque éste se separa del expediente o porque el superior ordena al inferior que se abstenga o porque los interesados promueven la recusación del titular del órgano, en los siguientes casos: a. tener interés personal en el asunto, b. tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo grado con los interesados o con alguna de las partes, c. tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguno de los interesados o las partes, d. haber tenido intervención como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate, e. tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto. La no abstención del titular dará lugar a responsabilidad del titular, pero no implica necesariamente invalidez del acto.

Las FASES del procedimiento activo: a. La iniciación de oficio o a instancia de parte; b. tramitación e instrucción (alegaciones escritas y aportación de documentos, vista oral y trámite de información pública, informes, pruebas, trámite de vista y audiencia); c. la terminación del procedimiento (el desistimiento y la renuncia, la caducidad, la resolución expresa y la resolución presunta por silencio activo, la terminación convencional por acuerdos, pactos, convenios o contratos).

El SILENCIO ACTIVO es la falta de respuesta frente a una petición o a un recurso. No es un acto, sino un hecho jurídico que atribuye el valor de una decisión de significado negativo o desestimatorio o positivo y estimatorio. Así se evita el bloqueamiento por la inactividad de la administración. Por lo tanto, ese silencio puede ser positivo o negativo; generalmente esa falta de respuesta de la administración ha tenido un significado negativo o desestimatorio transcurriendo el plazo establecido. Para que sea positivo debe constar expresamente.

La EJECUCIÓN FORZOSA de los actos administrativos son el apremio sobre el patrimonio, la ejecución subsidiaria, la multa coercitiva y la compulsión sobre las personas<sup>10</sup>. Todos ellos deben ser proporcionales y se aplican cuando varios de ellos sean admisibles, eligiendo el menos restrictivo de la libertad.

---

<sup>10</sup> El apremio sobre el patrimonio es el procedimiento más generalizado y se aplica al cobro de toda suerte de débitos frente a la administración. y no solamente frente a las deudas tributaria; la ejecución subsidiaria consiste en la realización de la conducta que el acto impone por la administración., bien por sí o a través de las personas que determinen, a costa del obligado; la multa coercitiva es la imposición de multas reiteradas en el tiempo hasta que el obligado cumpla el mandato de la administración; la compulsión sobre las

Las SANCIONES ADTIVAS se rigen por unos principios que son: a. el principio de legalidad en el que nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente; b. el principio de que la administración no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de la libertad; c. el principio de respetar el derecho de audiencia y de defensa de los implicados; d. el principio de la subordinación de la potestad sancionadora al control de la jurisdicción contencioso-administrativa. A las sanciones activas también se les aplica e. el principio de proporcionalidad y f. el principio del *non bis in ídem*.

La extinción de la responsabilidad administrativa se producirá ordinariamente por cumplimiento de la sanción o pago de la multa. Otra forma de extinción de las sanciones activas puede ser el derecho de gracia, es decir, a través de la amnistía y el indulto (que no cubre la concesión de exenciones, perdones, rebajas o moratorias en el pago de los derechos a la Hacienda Pública<sup>11</sup>). También se extinguen por prescripción o transcurso del tiempo.

#### 5. LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y PRIVADOS DE LA ADMINISTRACIÓN, CLASES DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, CAPACIDAD PARA CONTRATAR, CLASIFICACIÓN, PROCEDIMIENTO.

No todo acuerdo de voluntades entre una Administración. y un particular o entre dos Administraciones supone su regulación por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Son contratos administrativos típicos aquellos cuyo objeto directo, conjunta o separadamente, sea la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos y la realización de suministros, los de consultoría y asistencia de servicios. Se les aplica plenamente el régimen activo previsto en la Ley de contratos. El orden jurisdiccional contencioso-activo será el competente para resolver las controversias que surjan entre las partes.

Los contratos administrativos especiales son aquellos de objeto distinto a los anteriormente citados, pero tienen naturaleza administrativa especial por resultar vinculados a la administración. contratante porque satisface una finalidad pública de competencia de la Administración.

El contrato administrativo mixto contiene prestaciones correspondientes a otro u otros administrativos de distinta clase, en cuyo caso se atenderá para su calificación y aplicación de las normas que lo regulen, al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico.

Por su parte, los contratos privados se definen, primero, por exclusión, considerando tales los que no son administrativos, es decir, los restantes contratos celebrados por la Administración. Y, en segundo lugar, los que enumera en forma particularizada, es decir, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables, así como los contratos de seguros y bancarios y de inversiones y

---

personas dentro del respeto debido a la persona humana y a sus derechos fundamentales.

<sup>11</sup> Aunque es verdad que el Ministro de Economía y Hacienda puede discrecionalmente condonar de forma graciable las sanciones tributarias.

los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos.

Los contratos administrativos deben tener un objeto que pueden ser todas las cosas y servicios que no estén fuera del comercio de los hombres siempre que sean posibles y que sean determinadas o determinables; deben tener un objeto que es el servicio público; debe tener también un precio cierto y expresado en euros.

La CAPACIDAD PARA CONTRATAR por parte de la administración. se traduce en la determinación del órgano competente para tramitar el expediente de preparación del contrato y su adjudicación, así como de la autoridad que ha de intervenir, en su caso, para autorizar previamente la celebración del contrato. Las competencias y funciones para contratar están atribuidas a diversos órganos, correspondiendo a los responsables políticos de cada servicio el protagonismo en el proceso contractual y al Ministerio de Hacienda del Estado, u órgano equivalente de las Comunidades autónomas, las funciones de control y de apoyo logístico del cada vez más complejo sistema de contratación administrativa, en el que también participan otros órganos cuasi constitucionales como el Consejo de Estado y el Tribunal de Cuentas y los órganos análogos de las Comunidades Autónomas. Todos ellos deben contar con habilitaciones previas como autorizaciones de gasto o consignación presupuestaria y autorizaciones de contratar.

En cuanto a la CAPACIDAD PARA CONTRATAR por parte de las personas físicas y jurídicas, en principio, todas son aptas para contratar con la Administración siempre que tengan plena capacidad jurídica y de obrar (principio de igualdad de todos los ciudadanos), principio que es compatible con la existencia de varios tipos de exclusiones como la incapacidad jurídica de los aspirantes, infiabilidad económica, incompetencia profesional o incompatibilidad (incapacidad tecno-económica) o incapacidad moral. Se trata de no haber incurrido en quiebra o suspensión de pagos, en incumplimiento de las obligaciones contraídas con la seguridad social o tributarias, no hallarse inscrito en un Registro profesional, no haber sido sancionado, no haber sido condenado por delitos de falsedad, contra el patrimonio o el orden socio-económico, cohecho, malversación, tráfico de influencias, revelación de secretos, uso de información privilegiada. En definitiva, han de tener plena capacidad jurídica, moral, profesional y económica.

El PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN es como sigue:

a. La preparación de los contratos: pliegos de contratación y tramitación de expedientes. Los pliegos de contratación son los pliegos de cláusulas activas generales (a las que se acomodará el contenido de los contratos), los pliegos de cláusulas activas particulares (son los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán las partes del contrato) y los pliegos de prescripciones técnicas generales y particulares.

La tramitación de expedientes de contratación puede ser ordinaria y urgente, son las actuaciones burocráticas que van desde el comienzo mismo del proceso de contratación hasta que se inicia el proceso de adjudicación. Cuando la tramitación es de emergencia se prescinde de toda la actividad preparatoria.

b. Los procedimientos de adjudicación de los contratos, con los que se trata de situar en competencia a los candidatos a contratistas y que éstos quieran competir. Los procedimientos de adjudicación son las formas de selección de contratistas. Existe un procedimiento abierto<sup>12</sup> en el que todos los empresarios son licitadores. Es restringido

---

<sup>12</sup> El procedimiento abierto se inicia con los anuncios en el BOE y en el DUE; los aspirantes a contratistas responden con proposiciones que son su

cuando la administración. selecciona expresamente a los empresarios. La adjudicación podrá efectuarse por subasta (el que ofrezca el mejor precio) o por concurso (el que haga la proposición más ventajosa).

Los contratos administrativos se perfeccionan y formalizan mediante la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente y por la aceptación y cumplimiento de las obligaciones del contratista, que se garantizan mediante fianzas. La administración. tiene unas prerrogativas durante la ejecución del contrato activo como la dirección, el control y el poder de anulación cuando el contrato ha sido indebidamente celebrado y también el poder de modificarlo o suspenderlo, previas indemnizaciones de daños y perjuicios a los contratistas. El contratista tiene derecho al equilibrio económico alterado por decisiones de la administración, a las compensaciones económicas por mora de la administración.

## 6. EL EMPLEO PÚBLICO: EVOLUCIÓN, CONCEPTO Y CLASES DE FUNCIONARIOS, SELECCIÓN, DERECHOS Y DEBERES

**EVOLUCIÓN:** El modelo actual de función pública en España es fruto de una evolución histórica que se inicia con el Constitucionalismo y llega hasta la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública 30/1984 y reformada por la 23 de 1988. Este largo periodo de casi dos siglos tiene tres fases muy diferenciadas: la primera comprende desde mediados del siglo 19 en que se hacen visibles las reformas de los liberales moderados hasta la instaurada por la legislación del 1963-1964 y se singulariza por la recepción del modelo francés de función pública cerrada<sup>13</sup>. La segunda arranca de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (Dcto. 315 de 1964) y se caracteriza por el inicio de la destrucción de ese modelo con la desjerarquización funcional, es decir, con la supresión de los grados o categorías personales en los cuerpos de funcionarios y la inspiración de nuestro sistema hacia el anglosajón y norteamericano con la técnica de clasificación de puestos de trabajo. La tercera y última fase en la que estamos se inicia con la Ley de Medidas del 2 de agosto de 1984 dictada tras un periodo de indiferenciación de transición democrática y comporta el decantamiento hacia un modelo de función pública abierto<sup>14</sup>.

Las CLASES de empleo público: 1. Funcionarios de Carrera son los que en virtud de nombramiento legal desempeñan servicios de carácter permanente, figuran en las correspondientes plantillas y perciben sueldos o asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. Suprime las categorías personales y los ascensos reglados (salvo Cuerpo diplomático, Cuerpos militares, Policía, Carrera

---

oferta contractual, las cuales pasan por las Mesas de Contratación que formula una propuesta de resolución al órgano competente que pronuncia la resolución final; luego procede la notificación a los participantes que debe publicarse en el BOE y en DUE.

<sup>13</sup> Sistema cerrado de carrera o sistema de función pública es aquel en que el servicio a la administración. exige una formación diferenciada y más completa creando una disciplina y moral de servicio, que motiva más allá del sistema retributivo. Sus elementos fundamentales son el estatuto, el cuerpo y la carrera.

<sup>14</sup> El sistema abierto se funda en un inventario muy preciso de los puestos de trabajo. La persona es nombrada para este puesto pero no entra en un cuerpo, no tiene derecho a hacer carrera o a ocupar otros puestos de trabajo superiores.



Judicial y algunas otras), quedando sólo la posibilidad de mejorar de puesto de trabajo y retribución por la vía del concurso o de la discrecionalidad en los nombramientos. 2. Los funcionarios de Empleo que se distinguen precisamente por no tener empleo fijo ni por ello, propiamente hablando, la condición de funcionario. Pueden ser interinos nombrados por razones de necesidad y urgencia y deberán incluirse en las ofertas de empleo público; funcionarios eventuales son de nombramiento y cese discrecional para desempeñar cargos de confianza o de asesoramiento especial no reservados a funcionarios de carrera, estos funcionarios cesan automáticamente al cesar el cargo político al que sirven, sin que los servicios prestados constituyan mérito para el acceso a la función pública o a la promoción interna. 3. Personal por Contrato pueden ser contratos para la realización de trabajos específicos y de carácter extraordinario y de urgencia; contratos de colaboración temporal<sup>15</sup>; y contratos laborales cuando se contrate con este carácter y se aplica la legislación laboral.

El personal laboral es ahora un personal común en las administraciones públicas dividiéndose en personal laboral fijo seleccionado por oposición o concurso y cuya admisión definitiva puede ser supeditada a un periodo de prácticas y personal laboral de duración determinada.

En la administración militar además del personal militar de las Fuerzas Armadas hay que contar con el personal civil al que se le aplica el régimen general de los funcionarios civiles o contratados laborales. En el personal militar hay jerarquías, grados, disciplina, sin participación política ni sindical.

Los funcionarios de policía estatal, autonómica y local (Fuerzas y Cuerpos de seguridad) tiene el tradicional sistema funcional de organización y estructura jerarquizada.

También existen los funcionarios de las Comunidades Autónomas que son funcionarios de la administración local y los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional.

Las profesiones oficiales (Notarios y Registradores de la Propiedad). Son seleccionados y nombrados por el Estado a través del sistema de oposición, pero desempeñan su función de forma similar a los profesionales liberales, pues no perciben su retribución a cargo de los presupuestos del Estado sino directamente de los particulares por medio de un arancel que se aprueba reglamentariamente.

A todos estos se suman el personal al servicio de los órganos constitucionales como el Consejo General del Poder Judicial, las Cortes Generales, el Tribunal Constitucional, el Defensor del Pueblo y el Tribunal de Cuentas del Reino. Todos ellos tienen sus estatutos particulares, aplicándoseles con carácter supletorio la legislación general de funcionarios. Dentro de este personal no integrado en la administración pública destaca el personal al servicio del Poder Judicial (Jueces y Magistrados) y el personal al servicio de la Administración de Justicia (Fiscales, Secretarios Judiciales, Médicos Forenses, Oficiales, Auxiliares y Agentes Judiciales).

La selección y formación de los Funcionarios se da con base en el mérito y la capacidad: La administración pública no puede seleccionar libremente a su personal como las empresas privadas. La valoración de los candidatos a funcionarios se ha hecho con arreglo a las técnicas del concurso y la oposición a través de una versión mixta de ambas, el concurso-oposición. Hay una previa oferta de empleo público,

---

<sup>15</sup> Toda esta variedad de empleo y contratación se mantiene excepto la contratación temporal en régimen de derecho administrativo.

mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad. Los procedimientos de selección deben cuidar la conexión entre el tipo de prueba a superar y la adecuación a los puestos de trabajo que se hayan de desempeñar, incluyendo a tal efecto las pruebas prácticas que sean precisas. El Real Decreto 364 de 1995 impone como regla general de selección la oposición, salvo cuando por la naturaleza de las funciones a desempeñar, sea más adecuada la utilización del concurso-oposición y, excepcionalmente, el concurso.

La oposición exige no sólo los conocimientos educativos propios, sino del Estado y las Administraciones públicas y más exactamente el conocimiento interno del servicio público donde se va a prestar el servicio. Se trata de unos exámenes competitivos, con el beneficio para la Administración. que es al aspirante y al funcionario al que le toca formarse y prepararse y le permite un mejor control de calidad pues ella confecciona las pruebas marcando su propio nivel de exigencia.

En el concurso no se examinan los candidatos, sino que únicamente se comparan sus títulos y experiencia debidamente documentados.

La selección del personal funcionario estará a cargo de Comisiones Permanentes de Selección y tribunales y se lleva a cabo a través de los procedimientos de oposición o concurso que tienen un carácter vinculante de las propuestas que hacen, conforme a las cuales la administración. ha de proceder a efectuar los nombramientos.

La condición de funcionario no se adquiere por el simple nombramiento como tal, sino que requiere la jura o promesa de la Constitución y la toma de posesión que ha de cumplirse dentro del mes siguiente a la publicación del nombramiento. Todos los funcionarios han de pertenecer a un Cuerpo o Escala clasificados en cinco grupos A, B, C, D, E ordenados en 30 niveles<sup>16</sup>.

La relación funcional se extingue por muerte del funcionario o por su renuncia o por la pérdida de la nacionalidad española o por sanción disciplinaria de separación del servicio o por sentencia penal que imponga inhabilitación absoluta o por la jubilación forzosa o por la jubilación por incapacidad permanente o por la jubilación voluntaria (la pide el funcionario si tiene 60 años de edad y 30 de ellos de servicios efectivos). También se da por jubilación voluntaria incentivada quienes tendrán derecho a una indemnización (es para empleados afectados por un proceso de reasignación de efectivos por un Plan de Empleo).

Los DERECHOS de los funcionarios: a) obtener recompensas por distinguirse notoriamente en el cumplimiento de sus deberes que pueden ser menciones honoríficas, premios en metálico, condecoraciones y honores (sujetos a discrecionalidad); b) disfrutar de vacaciones retribuidas un mes al año; permisos de enfermedad por 3 meses retribuidos, 15 días por matrimonio, por embarazo, por estudios relacionados con la función pública y por asuntos propios por 3 meses cada dos años; permisos breves por causas justificadas de índole familiar como el nacimiento de un hijo, muerte de un familiar, hijo menor de 9 meses, guarda legal, traslado de domicilio; b) inamovilidad y derecho al puesto de trabajo, la inamovilidad se

---

<sup>16</sup> Grupo E Nivel 7 y 14, grupo D entre el 9 y 18, grupo C entre el 11 y el 22, grupo B entre el 16 y el 26 y el grupo A entre el 20 y 30. El grupo A, el más alto, requiere estar en posesión del título de Licenciado o Doctor, mientras que el más inferior, el grupo E, sólo requiere el certificado de escolaridad.

entiende no sólo con respecto al cargo, sino también geográficamente (salvo los casos legalmente fijados); c) a una retribución que puede ser el sueldo, los trienios, las pagas extraordinarias, las retribuciones complementarias; además de las indemnizaciones por razón del servicio; d) a la seguridad social como asistencia sanitaria, prestación farmacéutica, compensación económica por incapacidad temporal por enfermedad profesional, si es total da lugar a la jubilación, prestaciones de protección a la familia ya sea por hijo a cargo menor de 18 años, hijo minusválido; e) a los derechos pasivos como pensiones de jubilación, de viudedad, orfandad y a favor de los padres o del que de ellos viviere.<sup>17</sup> Entre sus derechos colectivos están el de la libre asociación profesional y sindical, limitados a las Fuerzas e Instituciones Armadas y con matizaciones para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Los derechos de huelga no resultan tan claros, pues la Constitución ni los prohíbe ni los garantiza plenamente.

Los DEBERES de los funcionarios son a) el fiel desempeño de su función, lealtad con sus jefes y compañeros, cooperar al mejoramiento de los servicios y a la consecución de los fines; b) obediencia jerárquica y tratar con esmerada atención a los funcionarios subordinados; c) discreción y secreto profesional y sigilo riguroso respecto de los asuntos que conozca por razón de su cargo; d) tratar con esmerada corrección al público, con imparcialidad y desinterés; e) actuar con dignidad y honorabilidad; f) actuar con fidelidad a la Constitución. También tendrán responsabilidad penal y civil por sus actuaciones, lo mismo que responsabilidad disciplinaria.

#### 7. LAS GARANTÍAS JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS: RECURSOS ADMINISTRATIVOS, ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, EXTENSIÓN Y LÍMITES, PARTES, OBJETO, PROCEDIMIENTO, GARANTÍAS FRENTE A LA DEMORA, REVERSIÓN.

Los recursos administrativos suponen, en principio, una garantía del particular, al que se permite alegar o discutir la validez u oportunidad de un acto o conducta administrativa ante la misma administración. autora del acto; pero, de otra parte, y en abierta contradicción con esa naturaleza y finalidad garantista, el recurso adtivo aparece como un privilegio de la administración, pues con este filtro puede retrasar en su favor –mientras ella misma no resuelve los recursos o reclamaciones- el enjuiciamiento de los Tribunales por sus actos y conductas.

a) Recurso de Alzada es un recurso jerárquico, en cuanto permite al órgano superior corregir la actuación del inferior. La interposición del recurso de alzada se hará por el interesado ante el órgano que dictó el acto que se impugna o ante el competente para resolverlo. El plazo máximo para notificar la resolución es de tres meses. Contra esta resolución no cabe ningún otro recurso adtivo, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos establecidos en la ley.

b) El recurso potestativo de Reposición se puede interponer contra los actos que agotan la vía administrativa y antes de recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Es la última posibilidad de arreglo antes de un enfrentamiento judicial. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de un mes.

---

<sup>17</sup> Existe por ejemplo también una pensión extraordinaria originada como consecuencia de un acto de terrorismo del 220 por 100 a favor del causante o del 200 por 100 a favor de sus familiares.

c) El recurso de Revisión es un recurso extraordinario que se interpone contra los actos que agotan la vía administrativa o contra los que no se haya interpuesto recurso adtivo en plazo, es decir, contra actos firmes y consentidos y se resuelve por el mismo órgano adtivo que lo dictó. La primera causa de revisión se da cuando al dictar el acto se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente y la segunda causa es la aparición, después de dictado el acto, documentos de valor esencial para la resolución del asunto que evidencien el error de la resolución requerida. El plazo para resolverlo es de tres meses.

El PROCEDIMIENTO de tramitación y resolución de los recursos administrativos son: a) la interposición que no produce efecto sobre la ejecución del acto adtivo que debe seguir adelante pese a dicha interposición, salvo que una disposición establezca lo contrario. El recurrente presenta sus alegaciones de hecho y de derecho; b) la suspensión de efectos podrá ser acordada, de oficio o a petición del recurrente, por el órgano a quien compete resolver el recurso; c) instrucción del procedimiento con un necesario llamamiento a los terceros titulares de derechos o intereses que pudieran quedar afectados por la resolución que se dicte, los cuales deben ser notificados de la existencia del recurso, también puede tener lugar un trámite de vista y audiencia si hubiese nuevos hechos o documentos; d) la resolución que puede ser expresa o presunta, la resolución expresa debe ser congruente con las pretensiones del recurrente y no debe agravar la situación inicial del recurrente y la resolución presunta es cuando se da el silencio adtivo según los plazos establecidos.

La JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA tiene por objeto controlar la potestad reglamentaria y la legalidad de la actividad administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen. Su estructura orgánica está asentada en todo el territorio nacional.

Las PARTES en el proceso contencioso-administrativo son demandante(s) y demandado(s) que pueden serlo tanto los particulares como la administración. Los particulares pueden ser demandados en dos ocasiones, una en el proceso de lesividad y otra cuando entran como codemandados, es decir demandados juntamente con la administración.

Capacidad para ser parte, capacidad procesal, representación y defensa. La capacidad para ser parte la ostentan las personas físicas y jurídicas que tienen capacidad jurídica con arreglo al derecho civil y además los grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones al margen de su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, las cuales también tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la ley así lo declare expresamente. También tienen capacidad para ser parte las personas públicas territoriales o institucionales con personalidad jurídica independiente.

En cuanto a la capacidad procesal, es decir, la aptitud para estar directamente en juicio, la tienen, además de las personas que la ostentan con arreglo a la LEC, los menores de edad para la defensa de sus derechos e intereses legítimos cuya actuación les esté permitida por el ordenamiento jurídico sin necesidad de la asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela.

La representación de las partes deberá conferirse a un procurador con poder al efecto y la defensa encomendarse a un abogado. La legitimación es la especial conexión del recurrente con la pretensión que ha de sustanciarse en el proceso. Las pretensiones del proceso contencioso son limitadoras de los poderes del juez (porque sólo debe

juzgar dentro del límite de éstas), son acumulables (siempre que se deduzcan en relación a un mismo acto) son ampliables (antes de que se dicte sentencia) y son cuantificables (por el valor económico de la pretensión).

El procedimiento adtivo de primera o única instancia inicia con el escrito de interposición, luego viene la publicidad (una vez admitido se anuncia en el periódico oficial respectivo), sigue el emplazamiento de los demandados y la reclamación del expediente adtivo. Una vez esto vienen los trámites de admisión, la demanda, las alegaciones previas y la contestación de la demanda (en el proceso adtivo no se da la reconvencción que es la acción nueva que el demandado ejercita frente al actor). Terminada esta fase viene el periodo de pruebas y posteriormente el periodo conclusivo. La terminación del procedimiento contencioso-administrativo se da por sentencia, por desistimiento del actor y por allanamiento del demandado. Además puede terminar por reconocimiento en vía administrativa de las pretensiones del demandante o por conciliación judicial.

También existe el procedimiento abreviado cuando la cuantía no supere las 500000 pesetas, el cual se inicia con la demanda acompañada de los documentos respectivos, se traslada la misma al demandado, se cita a las partes para la celebración de vista y se ordena a la administración. demandada remitir el expediente adtivo. Las alegaciones se hacen el acto de la vista y si el actor no comparece a la misma se entenderá por desistido del recurso y si el demandado no comparece se prosigue.

El proceso contencioso-administrativo tiene por OBJETO un acto expreso o presunto o una disposición general, una inactividad o una actuación material constitutiva de vía de hecho. La ley jurisdiccional de 1998 introduce el recurso contra la inactividad de la administración. con el que se pretende que el juez condene a la administración. a dictar un acto o realizar una determinada actividad.

Los RECURSOS son la manera de impugnar las resoluciones judiciales y son: 1) el recurso de súplica que se interpone ante el mismo órgano que pronunció la resolución y él mismo lo resuelve. Sólo se admite en las providencias y autos no susceptibles de apelación o casación; 2) el recurso de apelación lo resuelve el órgano judicial superior, dando lugar a una segunda instancia; 3) el recurso de casación se interpone ante un tribunal superior, pero no dando lugar a una segunda instancia sino para controlar la correcta interpretación del derecho; 4) el recurso extraordinario de revisión se interpone contra sentencias firmes ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas o ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del tribunal Supremo, por la aparición de documentos o pruebas esenciales después de la sentencia.

La EJECUCIÓN de la sentencia se encomienda al órgano adtivo que hubiera realizado la actividad objeto del recurso mediante una orden del juez. Transcurridos dos meses después del plazo fijado para el cumplimiento del fallo, cualquiera de las partes o personas afectadas podrán instar su ejecución forzosa. Es verdad que puede darse la suspensión, inejecución, expropiación e imposibilidad de ejecución de la sentencia, previas indemnizaciones. Los efectos de una sentencia firme pueden extenderse a terceros si versa sobre materia tributaria o de personal al servicio de las Administraciones Públicas, siempre que se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.

Hay unos procesos especiales como el proceso de protección de los derechos fundamentales o susceptibles de amparo, el proceso de la cuestión de ilegalidad ante el tribunal competente.

## 8. LA EXPROPIACIÓN FORZOSA: CONCEPTO, PROBLEMÁTICA DE LAS LIMITACIONES LEGALES Y LA EXPROPIACIÓN LEGISLATIVA, ELEMENTOS (SUJETO, OBJETO, CAUSA), PROCEDIMIENTO, GARANTÍAS FRENTE A LA DEMORA, REVERSIÓN.

La forma más extrema de la actividad administrativa de limitación se concreta en la privación, por destrucción o desposesión, de un derecho o de un interés patrimonial de otro sujeto a favor de un interés público. Art. 33 Const. “nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes”. Por tanto, la propiedad no está protegida constitucionalmente como un derecho fundamental e inviolable, sino sujeto al interés social y al bien común. ¿Toda limitación de una propiedad o de un derecho supone expropiación? No, porque prohibir parcelaciones o actividades económicas o construcciones en suelos no urbanizables o imponer servidumbre para líneas telefónicas, oleoductos o terreno para investigación o próximos a monumentos históricos son restricciones legítimas en aras del bien común, pero no expropiaciones propiamente hablando. En principio estas limitaciones a la propiedad no son indemnizables.

Los SUJETOS de la expropiación son el expropiante (el titular de la potestad expropiatoria que son los Entes Territoriales<sup>18</sup>); el beneficiario (el sujeto que representa el interés público o social para adquirir ese bien o derecho expropiado y pagando el justiprecio<sup>19</sup>. Pueden ser los Entes Territoriales, Entes institucionales o los concesionarios de obras o servicios públicos); y el expropiado el propietario o titular de derechos reales o intereses económicos directos sobre la cosa expropiable que ha de ser indemnizado mediante el justiprecio).

La CAUSA, como ya se dijo, es el motivo o finalidad que justifica la expropiación que es la utilidad pública o interés social, la cual debe perdurar durante un tiempo y si desaparece antes de su transcurso, surge el derecho del expropiado a su reversión.

Si el pago del justiprecio no se efectúa dentro del plazo establecido (6 meses) la administración. deberá pagar al expropiado los intereses de mora y una retasación del bien si fuera el caso. La ocupación de los bienes expropiados y el momento de la transferencia de la propiedad se dan con el acta de pago y de ocupación o, en su caso, el acta de consignación del precio o el correspondiente resguardo de depósito.

En la expropiación urgente la posesión o toma de ocupación de los bienes expropiados produce también la transferencia de la propiedad, recibiendo el expropiado un justiprecio o depósito provisional, suspendiéndose la inscripción registral hasta que se verifique el pago definitivo o su consignación (con la absurda hipótesis de una propiedad privada y al mismo tiempo pública sobre la misma cosa).

---

<sup>18</sup> El Estado, las Comunidades Autónomas, la Provincia, y el Municipio.

<sup>19</sup> El justiprecio es el valor que tiene el bien en el momento de iniciarse el expediente de justiprecio, puede ser acordado de mutuo acuerdo o por la intervención de un organismo oficial que es el Jurado de Expropiación. El dinero se abona en efectivo en el plazo máximo de 6 meses o en la adjudicación de otro terreno equivalente situado en la misma área, si se trata de expropiación por fines urbanísticos.

La REVERSIÓN expropiatoria es el derecho del expropiado o sus causahabientes, en el caso de no ejecutarse la obra o no establecerse el servicio que motivó la expropiación, así como si hubiera alguna parte sobrante de los bienes expropiados, o desapareciera la afectación, de recobrar la totalidad o la parte sobrante de lo expropiado, mediante el abono a quien fuera su titular de una indemnización. Este derecho se fundamenta en la prohibición de la realización de obras o el establecimiento de servicios distintos de los que dieron lugar a la expropiación. La competencia para resolver sobre la reversión corresponderá a la administración. en cuya titularidad se halle el bien o derecho en el momento en que se solicite aquella o a la que se encuentre vinculado el beneficiario de la expropiación. Los efectos de la reversión son la devolución de los bienes al expropiado.

#### 9. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: REGULACIÓN, REQUISITOS (LESIÓN, IMPUTACIÓN, CAUSALIDAD), PROCEDIMIENTO Y JURISDICCIÓN COMPETENTE, RESPONSABILIDAD DE CONTRATISTAS Y CONCESIONARIOS, RESPONSABILIDAD DEL ESTADO-JUEZ

Art. 106 Constitución: “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”. En la responsabilidad administrativa, los requisitos quedan limitados a la existencia de daño y la relación de causa a efecto entre éste y el funcionamiento de los servicios públicos, sin que tenga que intervenir el elemento clásico de la culpa (sustitución de la noción de culpa por la de lesión).

El “ámbito personal” de la responsabilidad administrativa debe precisar si únicamente los funcionarios o también otras personas que con diversos títulos representan y gestionan en nombre de la administración. son capaces de generar la responsabilidad de aquella. Esto significa que comprende no sólo a los funcionarios *stricto sensu*, sino a todo tipo de autoridades, empleados o contratados o a cualquier agente que desempeñen, aunque sólo sea de modo ocasional, esas funciones o actividades.

Pero la administración. no responde por los daños ocasionados por los concesionarios de servicio público, vinculados a ella por un contrato activo de gestión de servicios, salvo que el daño tenga su origen en una cláusula impuesta por la administración. al concesionario y que sea de ineludible cumplimiento para éste. En este caso la responsabilidad originada es a cargo del concesionario.

Se trata de un funcionamiento anormal del servicio, sea porque el servicio no ha funcionado, ha funcionado defectuosamente o lo ha hecho con retraso. Salvo caso de fuerza mayor o caso fortuito.

Los daños resarcibles y los conceptos indemnizatorios se entienden por toda lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos y que éstos no tengan el deber de soportar, siempre que sea un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. También se incluyen los daños corporales, así como los producidos por el dolor físico.

La relación de CAUSALIDAD se refiere a que la lesión debe ser “consecuencia” del funcionamiento normal o anormal del servicio público. La relación de causalidad se excluye cuando se dan determinadas causas de exoneración como la fuerza mayor, el

hecho de un tercero, es decir, la acción de una persona distinta del autor del daño o de la propia víctima, o cuando la víctima tiene la culpa.

El PROCEDIMIENTO se inicia con la reclamación que debe formularse en el plazo de un año (salvo daños corporales). El procedimiento ordinario se inicia de oficio a la administración. competente y prevé la terminación convencional mediante un acuerdo indemnizatorio. Se da también el procedimiento abreviado cuando no hay equívocos entre la lesión y el funcionamiento del servicio público, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización, ahorrando tiempo.

La jurisdicción contencioso-administrativa tiene competencia exclusiva en lo que respecta a la responsabilidad patrimonial de la Administración (unidad jurisdiccional), cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social. Lo mismo sucede en cuanto a la responsabilidad patrimonial del Estado por actos de la administración. de justicia o sea por el defectuoso funcionamiento de la administración. de justicia en dos casos: la responsabilidad por el error judicial y la responsabilidad por prisiones indebidas. Y también la responsabilidad patrimonial del estado por actos o normas del poder legislativo, como por ejemplo los daños ocasionados por leyes que una sentencia del Tribunal Constitucional declare después nulas o por los daños ocasionados cuando una ley produce desposesión de bienes o de servicios de entes privados o de actividades lícitas a favor del sector público, convirtiéndose así el ESTADO-JUEZ.

#### 10. LOS BIENES PÚBLICOS: CONCEPTO, RÉGIMEN Y CLASIFICACIÓN, UTILIZACIÓN (RESERVAS DOMINIALES, USOS GENERAL, ESPECIAL Y PRIVATIVO), PROTECCIÓN, PRERROGATIVAS, PRINCIPALES BIENES PÚBLICOS.

Los bienes de que disponen las administraciones, lo mismo que sus bienes personales o de cualquier otro tipo, sirven a la satisfacción de los fines públicos que aquella tiene asignados. La Constitución, si bien subordina “toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad” al interés general (art. 128.1), garantiza la propiedad de los particulares frente al Estado (arts. 35 y 53), que únicamente puede sacrificarse en beneficio de aquel interés mediante la justa indemnización.

Los bienes públicos se dividen en 1. bienes de dominio público<sup>20</sup> (aquellos que siendo propiedad de un Ente público están afectados a un uso público: plaza o calle, a un servicio público: edificio de una facultad universitaria pública; al fomento de la riqueza nacional: montes (bosques) públicos catalogados, aguas) y en 2. bienes patrimoniales que, por el contrario, son aquellos otros en los que no concurre esa circunstancia de la afectación a un uso o a un servicio público o a la riqueza nacional.

Existen propiedades privadas de interés público con un régimen de propiedad privada yuxtapuesto a un régimen público traducido en limitaciones a la transmisibilidad o en poderes especiales de la administración para la vigilancia de su disponibilidad o de su aprovechamiento.

El régimen jurídico básico de los bienes de la administración. comprende fundamentalmente la regulación de los órganos competentes para la gestión de los

---

<sup>20</sup> Los bienes de dominio público se llaman también bienes demaniales o bienes dominiales.



bienes, del régimen de inventarios, investigación, reivindicación y deslinde, y de la adquisición, gravamen y transmisión (Ley del Patrimonio del Estado).

La adquisición de bienes por la administración. se hace de diferentes modos: 1. por atribución de la ley, 2. a título oneroso, con ejercicio o no de la facultad de expropiación, 3. por herencia, legado o donación, 4. por prescripción, 5. por ocupación. Se hace referencia también a los bienes mostrencos (que no tienen dueño) y a los bienes adquiridos por resolución judicial o administrativa.

Los bienes de dominio público, mientras tienen ese carácter, son inalienables e imprescriptibles e inembargables. La transmisión y cesión de los bienes públicos por venta, se han de realizar al mejor postor, es decir, mediante subasta excepto que se autorice la contratación directa o de bienes inmuebles que no constituyan una superficie económicamente explotable, en cuyo caso se reconoce un derecho de preferencia a los propietarios de las fincas colindantes.

En cuanto a la permuta de bienes inmuebles, admitida cuando la diferencia del valor entre los bienes a permutar no es superior al 50 por 100 del que lo tenga mayor. La determinación del órgano competente para autorizarla está en función de la tasación pericial del inmueble activo permutado. Esta permuta lleva implícita la desafectación del inmueble

Por lo que respecta a la enajenación de bienes muebles se impone la subasta, salvo que sean bienes de poco valor, sean obsoletos o estén deteriorados casos en que se permite la venta directa. El acuerdo de venta implica la desafectación de los bienes.

Sobre cesiones gratuitas, la Ley del Patrimonio autoriza la cesión de aquellos bienes inmuebles cuya afectación o explotación no se juzgue previsible, siempre y cuando hayan de ser destinados por el cesionario a fines de interés público o utilidad social (p. ej. Organismos urbanísticos estatales, Organismos de carácter asistencial o a las Comunidades Autónomas y a las corporaciones locales.

El CONTENCIOSO de la adquisición y transmisión de bienes de la administración. son competencia de la jurisdicción cont-administrativa, salvo que el conflicto verse sobre la validez, interpretación o cumplimiento del contrato caso en el cual corresponde a la jurisdicción civil, porque estos contratos tienen naturaleza privada.

La Administración AUTOTUTELA sus bienes con las facultades de deslinde, potestad de recuperación directa de los bienes o interdicto propio, desahucio activo e inscripción en el Registro de la Propiedad, además de otras reglas de naturaleza interna y organizativa como la confección de inventarios y catálogos. Los particulares lesionados con estas facultades de la administración. pueden recurrirlos, y eventualmente anulados, ante la jurisdicción contencioso-administrativa y, como además se ejercita una acción civil porque se ejercitan derechos privados, éstos serán competencia de la jurisdicción civil.

Son bienes de dominio público estatal (demaniales) los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental. El criterio de la AFECTACIÓN<sup>21</sup> como definidor del dominio público: a) bienes afectados al uso público como ríos, torrentes, riberas del mar, playas, radas, caminos, canales, puentes, puertos, carreteras, plazas, calles, paseos, parques, canales, aguas marítimas y terrestres, mar

---

<sup>21</sup> La Afectación del bien: destinado a una finalidad pública, es decir a un uso o servicio público o al fomento de la riqueza nacional.

litoral, espacio aéreo, etc.; b) bienes afectados a un servicio público son los bienes estatales como edificios propiedad del Estado y los destinados directamente al cumplimiento de fines públicos de responsabilidad de las Entidades Locales, tales como Casas Consistoriales, Palacios provinciales y, en general, edificios que sean de las mismas como mataderos, mercados, lonjas, hospitales, hospicios, museos, montes catalogados, escuelas, cementerios, elementos de transporte, piscinas y campos de deporte, etc.; c) los bienes afectados a la Corona. El Patrimonio Real lo integran aquellos bienes muebles e inmuebles de titularidad del Estado afectados al uso y servicio del Rey y de los miembros de la Real Familia para el ejercicio de la alta representación que la Constitución y las leyes les atribuyen y, en cuanto sea compatible con esa afectación Real, lo estarán así mismo a fines culturales, científicos y docentes que determine el Consejo de Administración, d) los bienes afectados al fomento de la riqueza nacional: las minas mientras no se otorgue su concesión, ya que el subsuelo es del Estado, e) los montes públicos.

La naturaleza del dominio público deriva del derecho de soberanía y de propiedad del estado. El régimen demanial y su protección especial se extiende también a las cosas accesorias. La afectación de un bien a un uso o servicio público puede resultar formalmente de un acto aditivo o de una situación de hecho. El cese de la demanialidad se produce a través del fenómeno inverso de la desafectación, cuyo efecto es convertir el bien demanial en bien patrimonial.

La utilización de los bienes de dominio público por los particulares puede ser de 1) USO común correspondiente por igual a todos los ciudadanos indistintamente y se estimarán de uso general cuando no concurren circunstancias singulares y uso especial si concurren esas circunstancias como la peligrosidad, p. ej. 2) USO privativo cuando limita y excluye la ocupación por los demás interesados; 3) USO normal si es conforme con el destino principal y 4) USO anormal si no fuere conforme con dicho destino.

Como nota aparte, el art. 46 de la Constitución prescribe que “los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”.

## 11. URBANISMO: EVOLUCIÓN, FUENTES, ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, CLASIFICACIÓN DEL SUELO, URBANIZACIÓN, LICENCIAS.

El derecho urbanístico es el conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación física a través de la urbanización y la edificación. Entre la planificación del territorio y la edificación se produce un proceso intermedio, el de urbanización, que podemos definir como el de creación o modificación de espacios comunes de comunicación (plazas, calles, carreteras, infraestructuras en general) para la posterior erección de núcleos habitados, y que es el objeto central y esencial del derecho urbanístico.

El derecho urbanístico ha pasado por un largo proceso de evolución que va desde el siglo 19 hasta nuestros días, pasando desde el urbanismo como obra pública y negocio de los propietarios colindantes al urbanismo como potestad y obra pública cuyos beneficios deben ser para la comunidad; desde un urbanismo de élite al surgimiento de una “beneficiencia” urbanística para las clases obreras y marginadas.

Surgen unas técnicas urbanísticas como las higiénicas, ecológicas, división de zonas urbanas en función de su utilización (residencial, comercial, industrial, etc.) Se pasa de una privatización del urbanismo a un urbanismo de intereses privados y recaudatorios que presupone una diferente valoración de los suelos y una tolerancia de la especulación, dando lugar a una desigualdad entre los propietarios y una lentitud de los procesos urbanizadores. La tendencia actual es hacia un urbanismo de concierto entre intereses privados y recaudatorios municipales y hacia una privatización y flexibilización del planeamiento.

El Real Decreto-ley 4/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de liberalización del suelo, intenta corregir la rigidez del sector inmobiliario que se achaca al fuerte crecimiento de la demanda, a la incidencia del precio del suelo en los productos inmobiliarios y a la escasez del suelo urbanizable e intenta evitar el crecimiento del monopolio urbanístico.

La CLASIFICACIÓN DEL SUELO es: 1. suelo urbano (apto para la edificación, es decir, suelo que por estar ya urbanizado el derecho a edificar se atribuye a los propietarios de los solares); 2. suelo no urbanizable (resulta inedificable) y 3. suelo urbanizable que, a su vez, se divide en urbanizable programado (se afecta a operaciones urbanizadoras inmediatas y ya previstas en el Plan) y urbanizable no programado (recibe un tratamiento similar al no urbanizable y se reserva a actuaciones a desarrollar por Programas de Urbanización Urbanística –PAU- que se adjudican en concurso público; la división entre urbanizable programado y no programado fue suprimido, quedando sólo en suelo urbanizable constituido por los terrenos a los que el planeamiento general declare adecuados para ser urbanizados. Aunque parece ser que por la ley estatal de 1998 se ha revivido esta clasificación.

Los DEBERES inherentes al derecho a urbanizar: 1) el deber de urbanizar, 2) las cesiones de suelo para viales, espacios libres, zonas verdes y dotaciones públicas, 3) proceder a la previa distribución equitativa de los beneficios y cargas, 4) costear y en su caso ejecutar la urbanización, 5) edificar los solares en el plazo que, en su caso, establezca el planeamiento, 6) el deber de conservar en condiciones de seguridad y salubridad, 7) el deber de demoler (acción de demolición y expediente de la declaración de ruina), 8) el deber de conservación del patrimonio artístico e histórico. Al mismo tiempo existe el derecho a urbanizar, el derecho al aprovechamiento urbanístico, el derecho y el deber de edificar.

El planeamiento urbanístico hace referencia a los instrumentos de ordenación territorial que determinen con precisión el emplazamiento de los centros de residencia del modo conveniente para la mejor distribución de la población, la formulación del trazado de las vías públicas y medios de comunicación, el establecimiento de espacios libres para parques y jardines públicos y de los centros y servicios de interés público y social, centros docentes, aeropuertos y lugares análogos, la calificación de terrenos para la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública y, en fin, la limitación del uso del suelo y subsuelo y de las edificaciones.

¿Cuál es la naturaleza jurídica de estos planes? Sobre este punto se ha dicho de todo. Unos los consideran actos administrativos, otros reglamentos o normas, pero la consideración mayoritaria de la doctrina española es la de afirmarles un carácter normativo dado que contienen prescripciones vinculantes tanto para la Administración como para los particulares. Los particulares, al igual que la Administración, quedarán obligados al cumplimiento de las disposiciones sobre ordenación urbana contenidas en la legislación urbanística aplicable y en los planes, programas de Actuación Urbanística, estudios de detalle, proyectos, normas y ordenanzas aprobados con arreglo a la misma.

El carácter temporal y episódico de todo planeamiento urbanístico obliga a regular de forma especial las actividades de los particulares que pudieran, con una actuación edificatoria, perjudicar o hacer inviables las finalidades perseguidas por la reforma. Frente a este riesgo se ha arbitrado la técnica de la SUSPENSIÓN DE LICENCIAS como una medida cautelar tendiente a evitar que se produzcan aprovechamientos de consolidación del planeamiento que va a ser inmediatamente sustituido amparándose en su precaria vigencia. Esta suspensión puede ser facultativa u obligatoria.

La entrada en vigor y la eficacia de los planes urbanísticos aprobados definitivamente exige primero la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia. También se exige la publicidad que facilita el derecho de cualquier persona a consultarlos e informarse sobre ellos en el Ayuntamiento. Estos planes y demás instrumentos urbanísticos son obligatorios e inmediatamente ejecutivos una vez publicada su aprobación definitiva.

El control de la edificación: la LICENCIA de obras. Para evitar que el uso del suelo contradiga al planeamiento, el ordenamiento urbanístico impone un sistema de control preventivo, cuya pieza central es la licencia de obras para todos los actos que signifiquen una transformación material de los terrenos, y además un sistema represivo de gran intensidad la potestad sancionadora urbanística, compatible en ocasiones con medidas de legalización de las obras y urbanizaciones ilegales. Esta regulación es de competencia autonómica.

El otorgamiento de la licencia determinará la adquisición del derecho a urbanizar siempre que el proyecto presentado fuera conforme con la ordenación urbanística aplicable. A diferencia de las autorizaciones operativas, la licencia de obras es una autorización puntual, construcción por construcción, que se agota una vez realizada la actividad edificatoria. Su carácter es reglado y no discrecional. El ámbito objetivo de aplicación es amplísimo: "todo acto de edificación".

Las CLASES de licencias son: 1. Licencias de parcelación de terrenos, 2. licencia de demolición o derribo, 3. licencia de obras en terrenos de dominio público.

La competencia para el otorgamiento de licencias es municipal, salvo que corresponda a la autoridad autonómica. El procedimiento inicia a instancia del peticionario acompañando el correspondiente proyecto de construcción visado por el Colegio de Arquitectos. Si se reúnen los requisitos de forma y de ley y no se le comunica nada en dos meses, el peticionario la considerará obtenida por silencio activo positivo.

Al servicio de la protección de la legalidad urbanística se ha dispuesto un amplio instrumental jurídico orientado a descubrir y sancionar la inobservancia e incumplimiento de las prescripciones legales y las determinaciones de los planes. Si una obra se realiza sin licencia o contra sus determinaciones, la Administración suspenderá la obra inmediatamente y no habrá lugar a la indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.

Las infracciones urbanísticas pueden ser leves o graves y sus sanciones van desde la multa hasta la interdicción de los usos pretendidos y la reposición de los bienes y situaciones a su primitivo estado. La competencia sancionatoria de las distintas autoridades activas se fija en función de la cuantía de las sanciones procedentes. Además el derecho y la justicia penal siempre han estado presentes en la protección de la legalidad urbanística, pues las conductas infractoras de ésta han podido encajarse en delitos urbanísticos de daños, de prevaricación si se trataba de actos administrativos ilegales, de cohecho, de falsedad.

## 12. ADMINISTRACIÓN Y ECONOMÍA: SIGNIFICADO DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA EN LA ECONOMÍA, LIBERTAD DE EMPRESA, PLANIFICACIÓN ECONÓMICA, MEDIDAS DE FOMENTO, GRANDES REDES DE SERVICIOS ECONÓMICOS, RÉGIMEN DE LOS SECTORES ECONÓMICOS.

Existe una estrecha relación entre el sistema económico y el sistema legal, tanto que se ha configurado un derecho público económico. El estado modela un orden económico-social creando el marco constitucional y jurídico que dé seguridad y garantía a los derechos y libertades, especialmente los económicos, intentando hacer posible una máxima igualdad de oportunidades evitando así toda discriminación. Por eso el Estado debe corregir el mercado para que no conlleve fuerzas desestabilizadoras y para que no solvente las necesidades mínimas acordes con la dignidad humana. Para ello el Estado debe incentivar la iniciativa privada para ayudar al estado a cubrir todos los servicios y necesidades de los ciudadanos.

En la CE de 1978 se contemplan un conjunto de principios, criterios, valores y reglas fundamentales que presiden la vida económico-social del país, sin que exista un modelo económico rígido que imponga soluciones uniformes en todos los sectores. Existe un gran margen de alternativas con mayor o menor presencia estatal en la vida económica. Sí tiene unas "líneas maestras" del sistema económico que son: 1) Libertad de empresa en una economía de mercado de libre y real competencia legal, que el Estado debe garantizar; 2) El derecho de propiedad individual subordinada a la función social y al interés común, previas las justas indemnizaciones; 3) Igualdad real y efectiva de oportunidades para todos los españoles.

La propiedad y la libre empresa son presupuestos necesarios de la libertad económica y, por ende, de la libertad política. Sobre la propiedad y la libertad económica (dentro del respeto del derecho a los demás) se funda la Empresa, respetando las reglas de competencia leal. Los ámbitos o aspectos esenciales de la libertad de empresa son: 1) Libertad de creación de empresas y de acceso al mercado; 2) libertad de organización, de elección de nombre, de emplazamiento de forma de organización y de composición de los órganos de dirección; 3) Libertad de dirección, de producción, de inversión, de política comercial, de precios, de competencia leal y de contratación.

Las MEDIDAS DE FOMENTO son una actividad de estímulo por la que el Estado no impone sino que ofrece a los particulares una ayuda para que éstos realicen actividades de interés público. Es una actividad administrativa de intervención en la economía inspirada en los principios de legalidad, igualdad, libre competencia y eficiencia y economía del gasto público. Entre las medidas de fomento, la subvención es la que tiene más aplicación y consiste en la entrega gratuita de fondos públicos, procedentes de los impuestos, para cubrir parcialmente el costo de determinadas actividades que se consideran de interés público o de interés social. En la práctica subvencional se ha dado mucho fraude y corrupción, pero no sería conveniente eliminarla sino analizar las técnicas de fomento y de incentivos económicos. Aparte de la subvención hay otras medidas de fomento como la concesión de beneficios fiscales, cesiones de suelo público, beneficios de expropiación, suelos privilegiados. El Estado no manda sino que ofrece porque necesita la colaboración del particular. Campos clásicos de esta actuación han sido la enseñanza, la vivienda, la cultura, la sanidad, la conservación del medio ambiente, reestructuraciones de empresas, fusiones y el desarrollo regional.

La PLANIFICACIÓN ECONÓMICA es otra forma de actuación del Estado en la Economía con la que pretende conformar y racionalizar de modo conjunto y sistemático tanto la acción del estado como de la iniciativa privada con la finalidad de atender en cada sector a las necesidades previsibles a plazo medio. El PLAN es un instrumento sistemático de conformación de las decisiones económicas y sociales que pretende de forma prudente orientar la actividad privada en sectores donde se den algunas circunstancias especiales como, por ejemplo, el Plan Energético Nacional, Plan Nacional de Telecomunicaciones, Plan Hidrológico Nacional, etc.

En los últimos años en España y, en general en Europa, se está produciendo un amplio proceso de privatización y de liberalización de los servicios públicos y de los principales sectores de la Economía, que hasta ahora se encontraban sometidos a una planificación y gestión estatalizada, casi siempre monopólica. Tal es el caso de los sectores energéticos (petróleo, gas, electricidad); transportes (marítimo, aéreo, ferroviario, urbano); telecomunicaciones en todas sus formas, incluidas la radiodifusión y la televisión; abastecimiento de agua; suelo y servicios urbanos; industria y comercio farmacéutico; sector bancario y crediticio y los mercados financieros.

La REGULACIÓN ECONÓMICA se refiere a aquellas condiciones de salubridad, seguridad, protección del medio ambiente y localización física en que se desarrolla la actividad económica de que se trata, pero sin entrar en el interior de ésta ni predeterminar las decisiones empresariales (regulación económica externa). Otro tipo de regulación económica es la que afecta a sectores intervenidos (generalmente de servicios públicos), se centra fundamentalmente en la entrada y salida de la actividad y afecta a las condiciones económicas en que la actividad se desarrolla: al quantum de producción, a las zonas de mercado que sirve cada empresa, a los precios y retribuciones que se perciben por ella y, en definitiva, al negocio mismo en que la actividad consiste.

El RÉGIMEN JURÍDICO de los sectores económicos es: 1) la libertad de entrada (apertura del sector a la iniciativa privada con pluralidad de ofertas) incentivando la competitividad y la mejor satisfacción de las necesidades del usuario. 2) el libre acceso al mercado, esto es, a la red, a las infraestructuras. 3) la libertad de contratación y formación competitiva de los precios. 4) la libertad de inversión, cuya rentabilidad quedará a la ventura y riesgo del inversor.

Existe una REGULACIÓN y unas comisiones reguladoras en el sector de la energía (gas, electricidad, hidrocarburos); en el sector de las telecomunicaciones (redes, acceso a redes, interconexión, internet y sociedad de la información); la regulación del agua, la regulación del transporte, etc.

### **Bibliografía consultada:**

José Bermejo Vera, Derecho Administrativo básico, Zaragoza, 2001.  
Luis Cosculluela, Derecho Administrativo, Madrid, 2001  
Ramón Parada, Derecho Administrativo, Madrid 2001.

